

Anmerkung: Dem Unfallopfer eines Strafdelikts steht es offen, sich als Privatbeteiligter dem Strafprozess anzuschließen und seine zivilrechtl Ansprüche im Adhäsionsverfahren geltend zu machen. Soweit durch ein Strafdelikt eine Körperverletzung begangen worden ist, geht es um den Ersatz des Personenschadens. Im Vordergrund steht dabei der Schmerzensgeldanspruch. Das Strafgericht entscheidet dann über einen zivilrechtl Anspruch; im Regelfall ist es freilich mit der zivilrechtl Dogmatik nicht vertraut. Es ist nicht völlig von der Hand zu weisen, dass es das Schmerzensgeld nach ähnlichen Prinzipien bemisst, die ihm von der Ausmessung der Tagessätze bei der Geldstrafe geläufig sind. Dabei spielt die wirtschaftl Leistungsfähigkeit des Straftäters – selbstverständlich – eine Rolle. Der 2. Strafsenat wollte eine abschließende Klärung herbeiführen, dass die wirtschaftlichen Verhältnisse weder beim Geschädigten noch beim Schädiger eine Rolle spielen sollen. Diese Position entspricht – weitgehend – der neueren zivilrechtl Dogmatik der Schmerzensgeldbemessung, wie sie bei Körperverletzungen nach Verkehrsunfällen und ärztlichen Kunstfehlern entwickelt worden ist. Hätte man sich dazu durchringen können, wäre das ein mutiger Schritt gewesen, um das Schmerzensgeld als Schadensposten an die Dogmatik des Vermögensschadens anzunähern.

Ein solcher Konsens ist nicht zustande gekommen. Vielmehr wird die sibyllinische Geheimniskrämerei der Entscheidung des Großen Senats vom 6. 7. 1955 (BGHZ 18, 149) bestätigt: Alles ist möglich – wie im Lotto. Kein in Betracht kommendes Kriterium kann a priori ausgeschlossen werden. Der Prognostizierbarkeit der Höhe des Schmerzensgeldes ist das freilich wenig förderlich. Die wirtschaftl Verhältnisse sollen dann bedeutsam sein, wenn sie fallprägend sind. Aber wann ist das der Fall? Man ist durch diese „Präzisierung“ in etwa so schlau wie bei der Vorhersage, was nach dem Orakel von Delphi herauskommen wird. Verteidigt wird die Berücksichtigung damit, dass sonst unter Umständen die Genugtuungsfunktion obsolet werden könnte. Darunter versteht man, dass das Schmerzensgeld auch eine Sühneleistung des Täters dafür sein soll, was dieser dem Opfer angetan hat. Abgesehen davon, dass die Genugtuungskomponente von vielen als nicht mehr zeitgemäß angesehen wird, deren Abschaffung somit kein großer Verlust wäre, weil sich alle angemessenen Ergebnisse auch mithilfe des Ausgleichsprinzips erklären lassen, ist mE nicht recht verständlich, welche Rolle beim Genugtuungsprinzip ein Vermögensgefälle zwischen Opfer und Täter spielt. Soll etwa der vermögende Täter gegenüber einem ebenso vermögenden Opfer – unter Genugtuungsaspekten – ein geringeres Schmerzensgeld zahlen

müssen; und warum sollte das so sein? Immerhin nachvollziehbar ist, dass die dem Täter auferlegte Buße umso höher sein kann, je vermöglicher er ist; aber wohl niemals mehr, als angemessen ist.

Schlussendlich wird auf die Bedeutsamkeit des Verschuldens verwiesen, was außer Streit stehe. Bemerkenswert ist immerhin, dass im österr Recht – noch – der gegliederte Schadensbegriff gilt, wonach – anders als im BGB, wo für den Vermögensschaden das Prinzip der Totalreparation gilt – das Ausmaß des ersatzfähigen Vermögensschadens vom Verschulden abhängig sein kann – nach §§ 1323 f kein Ersatz des entgangenen Gewinns bei leichter Fahrlässigkeit. Beim Schmerzensgeld hat die OGH-Judikatur aber nach meiner Wahrnehmung ein qualifiziertes Verschulden – durchaus zu Recht – nicht als anspruchserhöhend bewertet.

Man könnte die Entscheidung abschließend in der Weise resignierend kommentieren, dass eine Chance vertan wurde, das Schmerzensgeld in Anlehnung an die moderne zivilrechtl Dogmatik anzupassen oder fortzuentwickeln (zu den für die Bemessung des Schmerzensgeldes maßgeblichen Parametern *Ch. Huber, Brennpunkte der Schmerzensgeldberechnung, in Schaffhauser/Bächli/Dähler/Landolt/Liniger/Peter* [Hrsg], Jahrbuch zum schweizerischen Straßenverkehrsrecht [2016] 98). Womöglich ist ein mutiger Schritt nach vorne für ein solches Gremium aber besonders schwer. Liest man zwischen den Zeilen, kann man dem Beschluss immerhin entnehmen, dass Dauer und Heftigkeit der Schmerzen die dominierende Bemessungsdeterminante und die Vermögensverhältnisse von Opfer und Täter nur ganz ausnahmsweise festzustellen sind. Man hat sich damit von diesen Bemessungsdeterminanten nicht unwiderruflich verabschiedet, aber immerhin bekundet, dass sie im Regelfall keine Rolle spielen; und selbst wenn sie es ausnahmsweise tun, ihre Bedeutung sich auf eine Randkorrektur beschränkt. Womöglich ist das Opfer eines Strafdelikts – wie in concreto nach einer Vergewaltigung – aber ohnehin besser beraten, das Zivilgericht anzurufen, das infolge der häufigeren Befassung mit höherer Sachkompetenz über einen solchen Anspruch entscheidet – und typischerweise zu einem höheren Zuspruch gelangt. Besonders bedeutsam ist das im deutschen Recht, wo anerkannt ist, dass der Kl in Abweichung von § 253 Abs 2 Satz 2, § 308 ZPO ein Mindestbegehren stellen kann, das Gericht aber beim Zuspruch nach oben nicht an das erhobene (Mindest-) Begehren gebunden ist. Dann kommt es in besonderer Weise darauf an, dass das zur Entscheidung aufgerufene Gericht genau weiß, was angemessen ist.

Initiative zur Einführung eines Trauerschmerzensgeldes in Deutschland

Entwurf zur Einführung eines Hinterbliebenengeldes

Geplant ist noch in dieser Legislaturperiode die Einführung eines Hinterbliebenengeldes in Deutschland, wodurch Angehörige bei von einem Schädiger zu verantwortender Tötung einer Person eine Abgeltung ihrer Trauer losgelöst vom Nachweis einer psychischen Krankheit erhalten sollen.

ZVR 2017/118

Abweichend von der bisherigen Usance, jeweils fünf schadenersatzrechtliche BGH-Entscheidungen zu besprechen, wird ausnahmsweise über ein in Deutschland ganz aktuelles Gesetzge-

bungsverfahren berichtet, das noch in dieser Legislaturperiode, somit bis 24. 9. 2017, zur Einführung einer Regelung führen soll, wodurch Angehörige Abgeltung ihres Trauerschadens bei Tö-

tung einer Person erhalten sollen. Was – infolge der Untätigkeit des österr Gesetzgebers – der OGH in einem mutigen Akt richterlicher Rechtsfortbildung kreiert hat, daran hat sich der BGH nicht herangewagt. Der deutsche Gesetzgeber tut nun das, was eine genuine Aufgabe eines Gesetzgebers ist, nämlich eine grundlegende Wertentscheidung zu treffen. Zum RegEntw vom 8. 2. 2017 www.bmjv.de/SharedDocs/Gesetzgebungsverfahren/DE/Hinterbliebenengeld.html (abgerufen am 26. 4. 2017) gibt es bereits eine Stellungnahme des Bundesrats, nämlich BR 127/1/17 v 24. 2. 2017. In einem Beitrag zum Verkehrsgerichtstag 2012 habe ich die provokante Frage gestellt: Kein Angehörigen-schmerzensgeld de lege lata – Deutschland auch künftig der letzte Mohikaner in Europa oder ein Befreiungsschlag aus der Isolation? NZV 2012, 5. Nun wird es der Befreiungsschlag. Was aber sind die Kernpunkte des derzeitigen Entwurfs?

Der Entwurf nennt die Abgeltung der Trauer losgelöst vom Nachweis einer psychischen Erkrankung „Hinterbliebenengeld“; in der Schweiz und Österreich sind dafür die Begriffe „Angehörigen- oder Trauerschmerzensgeld“ geläufig. Auf Begriffe kommt es zwar nicht entscheidend an; im konkreten Fall wird aber durch den Terminus deutlich, dass eine Abgeltung für Fälle schwerster Verletzung ausgeschlossen sein soll. Das ist wenig folgerichtig, weil in solchen Fällen eine Abgeltung der ideellen Einbuße noch viel dringlicher als bei Tötung sein kann: Wenn eine junge Ehefrau ihren Ehemann durch Tötung verliert, findet sie nach einiger Zeit einen neuen Partner und heiratet wieder. Wenn aber der Ehemann als Krüppel überlebt und sie das Eheversprechen ernst nimmt, nämlich „bis der Tod uns scheidet“, verzichtet sie in den Jahrzehnten, in denen sie ihn aufopferungsvoll pflegt, aber nicht die „Gegenleistungen“ eines kerngesunden Mannes empfängt, auf durchaus vieles, was ihr ohne Fremdschädigung zuteilgeworden wäre.

Vorgesehen ist ein neuer § 844 Abs 3 BGB. Damit wird zum Ausdruck gebracht, dass ein Anspruch nur bei deliktischer Anspruchsgrundlage gegeben ist, nicht aber bei vertraglicher. Bei Verkehrsunfällen wird das im Regelfall keine so große Rolle spielen, weil vorgesehen ist, dass die Regelung der deliktischen Haftung auch auf die Gefährdungshaftung erstreckt werden soll. Im Reiserecht und im Rahmen der Arzthaftung wäre es in vielen Fällen freilich vorzugswürdig, dass auch eine vertragliche Anspruchsgrundlage besteht. Durch die Verschiebung der Regelung des Anspruchs auf Schmerzensgeld von § 847 BGB in den § 253 Abs 2 BGB hat man bei der Reform 2002 diesen Umstand bedacht. Jetzt verschließt man davor die Augen.

Durch die Platzierung im Anschluss an die Regelung des Unterhaltersatzes bei Tötung – der Entsprechung zu § 1327 ABGB – sollte nicht nur zum Ausdruck gebracht werden, dass es Ersatz nur im Tötungsfall gibt, sondern auch die anspruchsberechtigten Personen sollten in Anlehnung an den dortigen Kreis festgelegt werden: Der RegEntw sieht in § 844 Abs 3 BGB vor, dass Ersatz gebührt bei einem persönlichen Naheverhältnis, das bei einem

Ehegatten, Lebenspartner, Elternteil oder Kind vermutet wird. Der Bundesrat schlägt demgegenüber vor, dass der Gesetzgeber den Kreis präziser festlegen soll: Ehegatte, Lebenspartner, Elternteil, Kind, allenfalls erweitert um Partner einer nichtehelichen Lebensgemeinschaft und Geschwister, wobei bei diesen erwogen wird, das auf die mj Geschwister zu begrenzen, oder auf solche, die im gemeinsamen Haushalt gelebt hatten. Anerkennenswert ist das Bemühen um Rechtssicherheit; es soll im Prozess nicht gestritten werden (müssen), wer ein ausreichendes Naheverhältnis hatte; zudem soll der Kreis der Anspruchsberechtigten überschaubar bleiben; jedenfalls soll die „Kegelrunde“ ausgenommen werden. Der Weg, den der OGH gewählt hat, nämlich an die Haushaltsgemeinschaft als Indiz für das Bestehen einer persönlichen Nahebeziehung anzuknüpfen, erscheint als Königsweg im Rahmen des Spannungsverhältnisses zwischen Rechtsklarheit und Elastizität der Regelung. In den heute so häufig anzutreffenden Patchworkfamilien wäre es wenig überzeugend, die im gemeinsamen Haushalt lebenden Kinder des anderen Partners auszuschließen. Das wäre aber nach der vom Bundesrat vorgeschlagenen Regelung der Fall.

Die Größenordnung der Entschädigung wird – zu Recht – den Gerichten überlassen; immerhin nennt der RegEntw als Anhaltspunkt einen Betrag von € 10.000,-. Im Vergleich zu den in Österreich zuerkannten Beträgen – von denen in der Schweiz ganz zu schweigen, wo freilich auch die Kaufkraftparität eine höhere ist – erscheint das überaus gering. Ein „Hinterbliebenengeld“, das sich an der Größenordnung solcher Entschädigungen in Österreich und der Schweiz orientiert, wird aber auch Auswirkungen auf den Umfang des Ersatzes bei Schockschäden haben müssen, also bei krankheitsbedingter psychischer Beeinträchtigung. Der dafür gebührende Ersatz muss über dem des Hinterbliebenengeldes liegen. Insgesamt sollte das dazu führen, dass das Ersatzniveau für derartige Beeinträchtigungen in Deutschland signifikant angehoben wird.

Der RegEntw beziffert die Kosten für die Haftpflichtversicherer auf 240 Mio Euro pro Jahr. Diese Mehrbelastung ist – ohne Anhebung der Haftpflichtversicherungsprämien – für die Haftpflichtversicherer gut verkraftbar, hat es doch für diese in den letzten 15 Jahren beim Kfz-Sachschaden durch Gesetzes- und Judikaturänderungen jährliche Einsparungspotenziale in Milliardenhöhe gegeben. Zu nennen sind namentlich die Kappung der USt bei § 249 Abs 2 Satz 2 BGB im Rahmen der fiktiven Abrechnung; bei dieser ebenfalls die Möglichkeit des Verweises auf die Stundenverrechnungssätze einer freien Werkstätte; und auch die dramatische Reduzierung der ersatzfähigen Mietwagenkosten in einer Bandbreite zwischen $\frac{1}{3}$ und $\frac{1}{9}$ des früher ersatzfähigen Niveaus. Auch wenn es Kritik in Detailpunkten gibt, wird damit in Deutschland eine (Gerechtigkeits-)Lücke geschlossen, sodass Deutschland in Europa insoweit ein Alleinstellungsmerkmal verliert. Und das ist gut so.

*Christian Huber,
RWTH Aachen*